XXIX CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI BALNEÁRIO CAMBORIU - SC

DIREITOS SOCIAIS, SEGURIDADE E PREVIDÊNCIA SOCIAL

JOSÉ RICARDO CAETANO COSTA

YURI NATHAN DA COSTA LANNES

JERÔNIMO SIQUEIRA TYBUSCH

Copyright © 2022 Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito

Todos os direitos reservados e protegidos. Nenhuma parte destes anais poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria – CONPEDI
Presidente - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC – Santa Catarina
Diretora Executiva - Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini - UNIVEM/FMU – São Paulo
Vice-presidente Norte - Prof. Dr. Jean Carlos Dias - Cesupa – Pará
Vice-presidente Centro-Oeste - Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG – Goiás
Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Leonel Severo Rocha - Unisinos – Rio Grande do Sul
Vice-presidente Sudeste - Profa. Dra. Rosângela Lunardelli Cavallazzi - UFRJ/PUCRio – Rio de Janeiro
Vice-presidente Nordeste - Profa. Dra. Gina Vidal Marcilio Pompeu - UNIFOR – Ceará

Representante Discente: Prof. Dra. Sinara Lacerda Andrade – UNIMAR/FEPODI – São Paulo

Conselho Fiscal:
Prof. Dr. Caio Augusto Souza Lara – ESDHC – Minas Gerais
Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UCAM – Rio de Janeiro
Prof. Dr. José Filomeno de Moraes Filho – Ceará
Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva – UFS – Sergipe
Prof. Dr. Valter Moura do Carmo – UNIMAR – São Paulo
Secretarias
Relações Institucionais:
Prof. Dra. Daniela Marques De Moraes – UNB – Distrito Federal
Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues - UNIVEM – São Paulo
Prof. Dr. Yuri Nathan da Costa Lannes - Mackenzie – São Paulo
Comunicação:
Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho - UPF/Univali – Rio Grande do Sul
Profa. Dra. Maria Creusa De Araújo Borges - UFPB – Paraíba
Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro - UNOESC – Santa Catarina
Relações Internacionais para o Continente Americano:
Prof. Dr. Heron José de Santana Gordilho - UFBA – Bahia
Prof. Dr. Jerônimo Siqueira Tybusch - UFSM – Rio Grande do Sul
Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos - UFMA – Maranhão
Relações Internacionais para os demais Continentes:
Prof. Dr. José Barroso Filho – ENAJUM
Prof. Dr. Rubens Beçak - USP – São Paulo
Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - Unicuritiba – Paraná
Eventos:
Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta - Fumec – Minas Gerais
Profa. Dra. Cinthia Obladen de Almendra Freitas - PUC – Paraná
Profa. Dra. Livia Gaigher Bosio Campello - UFMS – Mato Grosso do Sul

Membro Nato – Presidência anterior Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa – UMICAP – Pernambuco

D597

Direitos sociais, seguridade e previdência social [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI

Coordenadores: Jerônimo Siqueira Tybusch; José Ricardo Caetano Costa; Yuri Nathan da Costa Lannes. – Florianópolis: CONPEDI, 2022.

Inclui bibliografia
ISBN: 978-65-5648-618-5
Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações
Tema: Constitucionalismo, Desenvolvimento, Sustentabilidade e Smart Cities

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Direitos sociais e seguridade. 3. Previdência social. XXIX Congresso Nacional do CONPEDI Balneário Camboriu - SC (3: 2022: Florianópolis, Brasil).

CDU: 34

CONPEDI

Conselho Nacional de Pesquisa
e Pós-Graduação em Direito Florianópolis
Santa Catarina – Brasil
www.conpedi.org.br

XXIX CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI BALNEÁRIO CAMBORIU - SC

DIREITOS SOCIAIS, SEGURIDADE E PREVIDÊNCIA SOCIAL

Apresentação

GT DIREITOS SOCIAIS, SEGURIDADE E PREVIDÊNCIA SOCIAL ASSISTÊNCIA SOCIAL I

É com satisfação que apresentamos uma sinopse dos artigos que foram apresentados neste GT de Direitos Sociais, Seguridade e Previdência Social I.

No primeiro artigo, denominado "FLEXIBILIZAÇÃO DOS DIREITO PREVIDENCIÁRIOS PELA EC N. 103/19: REFORMA DA PREVIDÊNCIA PARA QUEM E POR QUÊ?", de autoria de Raymundo Juliano Feitosa e Glauber De Lucena Cordeiro, os autores procuram apresentar uma visão geral sobre o sistema público de previdência brasileiro, com principal ênfase nas transformações jurídicas desse sistema com a Reforma da Previdência, por meio da Emenda Constitucional 103/19 e seus reflexos em relação a flexibilização desse direito social.

No segundo artigo, intitulado "LEI FEDERAL Nº 9.717/98 - CONSTITUCIONALIDADE E AUTONOMIA DOS ENTES SUBNACIONAIS", a autora Larissa Tais Leite Silva analisa a Reforma da Previdência, no que respeita as mudanças importantes nos Regimes Próprios de Previdência Social (RPPS), algumas direcionadas à gestão previdenciária, com o objetivo de promover visibilidade da situação do sistema de previdência dos servidores públicos.

No terceiro artigo apresentado, denominado "O VIÉS TRIBUTÁRIO DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 103 DE 2019: REFORMA NECESSÁRIA?", Rosmeri de Almeida busca apontar o viés tributário da Emenda Constitucional 103 de 2019, a reforma da previdência, bem como o impacto causado pela reforma no financiamento da seguridade social brasileira.

No quarto artigo, intitulado "A RELAÇÃO DAS POLÍTICAS DE PERMANÊNCIA NA ESCOLA E AS CONDIÇÕES DE TRABALHO DOS TRABALHADORES DE APLICATIVOS", de Laura Parisi e Luciano Henrique Caixeta Viana, os autores analisam a relação entre as políticas de permanência na escola e as condições precárias de trabalho dos trabalhadores de aplicativo.

No quinto artigo, intitulado “REFORMA DA CONSTITUIÇÃO: VEDAÇÃO DO RETROCESSO NO CASO CONCRETO DA APOSENTADORIA ESPECIAL APÓS A EC 103/2019”, de Denise Cardoso Rachid, a autora busca demonstrar, através de casos concretos, como uma nova normativa pode violar o princípio da vedação ao retrocesso social. E abordada a importância da possibilidade de reforma constitucional como forma de garantir que o texto constitucional se mantenha atual e relevante apara a sociedade à medida que ela evolui e se desenvolve

No sexto artigo, intitulado No nono artigo, intitulado DIREITO HUMANO E FUNDAMENTAL À PREVIDÊNCIA SOCIAL E O CASO DOS ENTREGADORES DE PLATAFORMAS DIGITAIS: ANÁLISE DO PROJETO DE LEI COMPLEMENTAR PLP 180/2020, de Maria Raquel Dauarte , Dulcely Silva Franco e Ana Larissa da Silva Brasil, as autoras analisam o Projeto de Lei Complementar PLP 180/2020, que dispõe sobre a contribuição previdenciária e a aposentadoria especial dos entregadores de plataformas digitais.

No sétimo artigo, denominado No último artigo, intitulado SINDEMIA E SEGURIDADE SOCIAL: O PAPEL DO SISTEMA ÚNICO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL (SUAS) NA GESTÃO DOS RISCOS SOCIAIS DA COVID-19 ENQUANTO DESASTRE, de Francielle Benini Agne Tybusch , Frederico Thaddeu Pedroso e Jerônimo Siqueira Tybusch, os autores tecem reflexões sobre o papel do Estado na gestão da COVID-19, aqui considerada como um desastre biológico, a partir das políticas públicas de enfrentamento a pobreza e a desigualdade, com base na atuação do Sistema Único de Assistência Social (SUAS), pilar da Assistência Social brasileira.

No oitavo artigo, intitulado A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA E A DISCRICIONARIEDADE ADMINISTRATIVA EM TEMPOS DE MITIGAÇÃO DO DIREITO À CULTURA, de Luiz Eduardo Leste , Saulo Capelari Junior e Jaime Domingues Brito, os autores analisam a instituição do Estado Democrático de Direito brasileiro, limitado e estruturado pelos direitos e garantias fundamentais sociais, apontando pela primazia dos atos administrativos pelos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, a fim de produzir uma maior justiça social com a devida destinação dos recursos público, objetivando sempre executar tais serviços pautados na eficiência e na dignidade da pessoa humana.

No nono artigo, denominado “CÁLCULO DAS APOSENTADORIAS ESPECIAIS DOS SERVIDORES PÚBLICOS VINCULADOS AO RPPS”, de Lívia de Andrade Lopes e Raul Miguel Freitas De Oliveira, os autores buscam analisar a forma de cálculo dos proventos das aposentadorias especiais dos servidores públicos vinculados a Regime Próprio de Previdência

Social (RPPS), cujas atividades tenham sido exercidas com efetiva exposição a agentes químicos, físicos e biológicos prejudiciais à saúde, ou associação desses agentes.

No décimo artigo, denominado No oitavo artigo, denominado DIREITO AFIRMATIVO A PESSOAS COM DOENÇA CRÔNICAS RENAIS A PESSOA COM DEFICIÊNCIA, de Paulo Henrique De Freitas Dutra Junior , Laelson Veras Monteiro e Diogo De Almeida Viana Dos Santos, os autores avaliam o enquadramento legal das pessoas crônicas renais em tratamento de hemodiálise à concepção jurídica de pessoas com deficiência no gozo de políticas públicas.

No décimo primeiro artigo, intitulado No décimo quinto artigo, denominado OS ASSENTADOS RURAIS DO PA CHE GUEVARA (RJ) E OS ENTRAVES PARA ACESSO À PROTEÇÃO PREVIDENCIÁRIA, de Mara Darcanchy e Priscila Tavares dos Santos, as autoras objetivam apresentar algumas reflexões, a partir de experiência etnográfica junto a grupo de trabalhadores rurais, sobre sistemas de relações que agregam diferentes agentes sociais em torno da produção agrícola em municípios do Rio de Janeiro.

No décimo segundo artigo, denominado No décimo sexto artigo, intitulado OS DIREITOS PREVIDENCIÁRIOS DA PESSOA TRANSGÊNERO À LUZ DO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO BRASILEIRO, de Lucas Moraes Martins , Camila Gomes De Queiroz e Bruno da Silva Chiriu, os autores buscam tratar de peculiaridades pertinentes ao indivíduo transgênero, no intuito de que sejam assegurados, implementados e efetivados os seus direitos, bem como as garantias fundamentais, em âmbito previdenciário.

No décimo terceiro artigo, intitulado “A EFETIVIDADE DA LEI COMPLEMENTAR Nº142 /2013 E OS DESAFIOS QUANTO A AVALIAÇÃO DA DEFICIÊNCIA”, de Sandia Cristina Ribeiri Lima, Valdira Barros e Neuma Maria Da Silva Chadud Freitas, as autoras buscam problematizar as inovações introduzidas pela Lei Complementar nº142 de 2013, questionando o método adotado pelo Índice de Funcionalidade Brasileiro aplicado para fins de aposentadoria (IFBr-A), como forma de mensurar o grau de deficiência, fator que influencia diretamente na obtenção do direito.

No décimo quarto artigo, denominado “POLÍTICAS PÚBLICAS, DIREITOS SOCIAIS E OS SISTEMAS DE ORGANIZAÇÃO GOVERNAMENTAL”, de Janaina Cristina Battistelo Cignachi e Andre Roberto Ruver, os autores analisam a atuação do Poder Público frente à promoção das políticas públicas, dada a complexidade de aplicação dos direitos sociais.

No décimo quinto artigo, intitulado No décimo sétimo artigo, intitulado “OS POSSÍVEIS IMPACTOS DA REFORMA DA PREVIDÊNCIA NO BRASIL”, de Cleber Sanfelici Otero e Lucas Henrique Lopes Dos Santos, os autores analisam a Reforma da Previdência no Brasil e, para tanto, expõe os principais caminhos e alternativas para a crise atualmente vivenciada pela Previdência Social, explica o Regime de Previdência Complementar, discute o novo cenário da Previdência Social, que combina capitalização e regime de repartição simples, bem como aponta cenários para a previdência do futuro.

No décimo sexto artigo, denominado “BENEFÍCIO ASSISTENCIAL AO ESTRANGEIRO RESIDENTE NO BRASIL: UMA ANÁLISE À LUZ DO PRINCÍPIO DA IGUALDADE”, de Andrey Alickson Lima De Araujo e Ynes Da Silva Félix, os autores analisam o direito ao benefício assistencial pelo estrangeiro residente no Brasil, a partir da repercussão geral do Recurso Extraordinário de n°. 587.970 no Supremo Tribunal Federal.

No décimo sétimo artigo, intitulado “FAMÍLIAS PLURAIS E O DIREITO FUNDAMENTAL À IGUALDADE: UMA ANÁLISE SOBRE AS LICENÇAS EM RAZÃO DA PARENTALIDADE PARA FAMÍLIAS HOMOAFETIVAS”, de Camila Lourinho Bouth e Pollyana Esteves Soares, as autoras analisam os arranjos familiares plurais sob a centralidade do afeto, em detrimento devido a um modelo de divisão binária e hierárquica entre os sexos reproduzidos nas estruturas familiares, como é o caso das licenças maternidade e paternidade, o que, em contramão, pode representar a manutenção de mecanismos excludentes.

No décimo oitavo artigo, denominado “A (IN)EFETIVIDADE DAS POLÍTICAS PÚBLICAS QUE VISAM A ASSEGURAR DIREITOS ÀS PESSOAS EM SITUAÇÃO DE RUA”, de Cleber Sanfelici Otero e Lucas Henrique Lopes dos Santos, investigam os direitos que são afetados, tais como os problemas psicológicos, sinistros diversos, problemas de saúde, a discriminação social e a invisibilidade, entre outros.

No décimo nono artigo, intitulado “OS REFLEXOS DA TRANSEXUALIDADE PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA PROGRAMADA”, de Stephany Maggioni dos Santos e Eduardo Augusto Agne Bonamigo, os autores enfocam o benefício de aposentadoria programada existe uma diferença entre o requisito de idade mínima para homens e mulheres, 65 e 62 anos, respetivamente, entretanto essa regra não possui previsão de aplicação para pessoas transexuais.

No vigésimo artigo, denominado “No décimo terceiro artigo, denominado “O RESTABELECIMENTO DA IDADE MÍNIMA PARA APOSENTADORIA ESPECIAL E

A VEDAÇÃO AO RETROCESSO SOCIAL”, de autoria de Felipe Roberto Pires da Silva, Marcelo Barroso Lima Brito de Campos e Érica Jaqueline Dornelas Concolato, os autores buscam demonstrar que a fixação da idade mínima como requisito para a aposentadoria especial dos segurados da previdência social viola o princípio da vedação ao retrocesso social em relação aos direitos fundamentais sociais.

No último artigo apresentado, denominado “DANO MORAL NO DIREITO PREVIDENCIÁRIO PELO INDEFERIMENTO INDEVIDO E ATRASO NA CONCESSÃO DE BENEFÍCIO”, de Pamela Suen Fonseca Mineiro Pereira e Valdira Barros, as autoras investigam a indenização por dano moral, sua amplitude e dimensão, uma vez que a aposentadoria, em regra, advém de um direito adquirido do contribuinte, já que possui natureza de característica substitutiva, uma vez que o trabalhador deixa de auferir sua renda mensal, substituindo-a pelo benefício previdenciário.

Desejamos a todos(as) uma ótima e proveitosa leitura.

FAMÍLIAS PLURAIS E O DIREITO FUNDAMENTAL À IGUALDADE: UMA ANÁLISE SOBRE AS LICENÇAS EM RAZÃO DA PARENTALIDADE PARA FAMÍLIAS HOMOAFETIVAS.

PLURAL FAMILIES AND THE FUNDAMENTAL RIGHT TO EQUALITY: AN ANALYSIS OF PARENTAL LEAVE FOR HOMOSEXUAL FAMILIES.

Camila Lourinho Bouth [1]
Pollyana Esteves Soares [2]

Resumo

A partir da CRFB 1998 o Direito brasileiro tem evoluído no sentido de promover a diversidade social, em vista do direito fundamental à igualdade. Assim, considerando a interpretação constitucional, reconheceu-se a proteção jurídica devida aos arranjos familiares plurais sob a centralidade do afeto. No entanto, persiste ainda a institucionalização jurídico-formal que mantém os modelos de divisão binária e hierárquica entre os sexos reproduzidos nas estruturas familiares, como é o caso das licenças maternidade e paternidade, o que, em contramão, pode representar a manutenção de mecanismos excludentes. Nesta pesquisa, de caráter exploratório, adotou-se metodologia bibliográfica-documental, para analisar as repercussões que tais padrões provocam no não reconhecimento político de parentalidades homoafetivas. Perpassa-se então por decisões paradigmáticas no âmbito da jurisdição constitucional que tangenciam o direito à igualdade, considerando, por sua vez, fundamentação liberal envolvida. Em contraponto, para defender a análise proposta, coloca-se como central a perspectiva do Direito Antidiscriminatório com o intuito de traçar caminhos a respostas jurídicas que promovam o reconhecimento político e jurídico das famílias plurais considerando a possibilidade de realização substancial do direito à igualdade, especialmente para o recorte proposto, das famílias homoafetivas, sob um viés inclusivo e democrático.

Palavras-chave: Direito à igualdade, Direito antidiscriminatório, Licença-maternidade, Reconhecimento político, Famílias homoafetivas

Abstract/Resumen/Résumé

Since the CRFB 1998, Brazilian law has evolved in the sense of promoting social diversity, in view of the fundamental right to equality. Thus, considering the constitutional interpretation, the legal protection due to plural family arrangements was recognized under the centrality of affection. However, the legal-formal institutionalization still persists, which

---

[1] Mestranda em Direitos Fundamentais e Meio Ambiente (PPGD/UFPA). Bacharel em Direito (UFPA). Advogada.

[2] Mestranda em Direitos Fundamentais e Meio Ambiente pelo PPGD/UFPA. Bolsista CAPES. Pós-graduanda em Direito e Processo do Trabalho pela PUC/RS. Advogada.

maintains the models of binary and hierarchical division between the sexes reproduced in family structures, as is the case of maternity and paternity leaves, which, on the contrary, may represent the maintenance of excluding mechanisms. . In this exploratory research, a bibliographic-documentary methodology was adopted to analyze the repercussions that such patterns cause in the political non-recognition of homoaffective parenting. It then goes through paradigmatic decisions within the scope of constitutional jurisdiction that touch the right to equality, considering, in turn, the liberal foundation involved. On the other hand, to defend the proposed analysis, the perspective of Anti-Discrimination Law is placed as central in order to trace paths to legal responses that promote the political and legal recognition of plural families, considering the possibility of substantial realization of the right to equality, especially for the proposed cut, of homoaffective families, under an inclusive and democratic bias.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Right to equality, Anti-discrimination law, Maternity leave, Political recognition, Homosexual families

1INTRODUÇÃO

Culturalmente, a divisão binária entre os sexos estrutura a construção social acerca dos padrões de gênero e das respectivas funções nos espaços públicos e privados. Assim, os papéis de homens e mulheres em uma sociedade são atrelados às diferenças biológicas, de acordo com as quais o corpo feminino, apto à reprodução humana, é associado também às funções de cuidado familiar e doméstico, enquanto a figura masculina à manutenção material da família (MOREIRA, 2020).

Nestes padrões a sociedade patriarcal foi erguida a partir de relações hierárquicas entre os gêneros e a institucionalização de um padrão natural de família, conjugal, heterossexual e inclinado à procriação (MOREIRA, 2020).

Estabeleceu-se nesta estrutura a sexualização dos espaços sociais – público, masculino, e privado, feminino- e de sistemas identitários condicionados à heterossexualidade (MOREIRA, 2020). Tal normativa social incidiu em reflexo nas normas jurídicas, como a redação inscrita no Código Civil brasileiro que até há alguns anos definia família enquanto instituição privada constituída pela união conjugal entre um homem e uma mulher.

Em razão da manutenção pela lei civilista daquela concepção de família, prevista desde os códigos anteriores, os institutos jurídicos de proteção à família em consequência estiveram também baseados no casamento heterossexual.

Assim, por mais que a construção jurídica tenha desde a redação original até o tempo atual evoluído no sentido de reconhecer legitimidade aos diversos arranjos familiares, como as famílias plurais, como pela da legalização das uniões homoafetivas na decisão histórica do Supremo Tribunal Federal na ADI nº 4277. Por outro lado, a proteção dos demais institutos que dizem respeito à proteção familiar ainda não é no todo inclusiva.

Portanto, a problemática posta versa sobre se a manutenção dos institutos de licença maternidade e paternidade, baseados na estrutura social binária de divisão dos sexos é excludente e discriminatória, tanto para famílias heteroafetivas, reproduzindo hierarquias internas, quanto, principalmente, implicam em um não reconhecimento das maternidades e paternidades homoafetivas, em contradição ao direito fundamental à igualdade (art. 5º CRFB 1988).

O objetivo então é analisar quais critérios de igualdade devem ser validados para que o instituto de licenças concedidas em razão de recém-vínculos de parentalidade coadunem à proteção efetiva da família de acordo com a atual perspectiva plural do ordenamento, à luz do direito à igualdade.

Para tanto, é central a argumentação para o reconhecimento da Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 1.211.446, Tema nº 1072, instaurada para analisar a concessão de licença em caso de dupla maternidade à mãe não gestante, considerando a relevância social, econômica e política que cerca o caso sob análise. Contudo, ainda pendente do julgamento de mérito. Pretendendo-se assim analisar, sob a centralidade desse caso, o tema da dupla licença maternidade em uniões homoafetivas.

Para esta proposta de pesquisa destaca-se a perspectiva não igualitária entre gênero, sexualidade e pluralismo familiar que cerca a manutenção das licenças "maternidade" e "paternidade"[1] ainda atreladas às identidades heterossexuais e patriarcais no vínculo parental.

Considera-se, para tanto, a igualdade como padrão de racionalidade de um tratamento justo entre os membros de uma comunidade política (MOREIRA, 2020) sem exclusão, mas em equação das diferenças pessoais e situacionais que possam apresentar, a partir da proteção jurídica pelo aspecto diferenciativo e da esfera do reconhecimento de existência social dos sujeitos.

Pretende-se assim realizar a análise sob a linha jurisprudencial não-reducionista adotada pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4277 – Julgada em conjunto com a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 132-, no qual foi realizada interpretação conforme a Constituição para reconhecer a proteção jurídica familiar aos casais homoafetivos e o reconhecimento das uniões estáveis, e da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 5543, em que foi declarada a inconstitucionalidade da política de procedimentos hemoterápicos que definia critérios discriminatórios com base na sexualidade.

E assim verificar os argumentos de igualdade cabíveis ao caso do Tema 1072 no STF. A relevância dessa pesquisa centra-se na compreensão e visibilidade sobre a pluralidade e o reconhecimento de proteção aos diversos arranjos familiares, e como foco de análise, as famílias homoafetivas. Considerando que os padrões institucionais ainda dominantes estruturam-se por um modelo heteronormativo, com repercussões nos espaços públicos, de reconhecimento existencial, e privado, intrafamiliar.

O interesse científico aloca-se então na adequação dos critérios de igualdade para o caso posto à decisão constitucional frente ao reconhecimento da proteção jurídica devida às famílias homoafetivas, sobre quais recaem problemáticas e desafios práticos enfrentados na

[1] Art. 392 e art. 473, inciso III do Decreto n. 5.452 de 1º de maio de 1943. Consolidação das Leis do Trabalho; Lei 11.770 de 2008 – Lei da Licença maternidade.

equacionalização dos institutos de licença em razão do nascimento ou adoção de crianças para as diversas formas de família.

O desenvolvimento desta pesquisa perpassa então pela análise doutrinária do Direito Constitucional e da aplicação judicial do Direito à Igualdade sob o prisma pluralista, considerando ainda que há um debate legislativo em torno do assunto, contudo, enfrentam-se ainda desafios de inclusão em uma cultura jurídico-política frente aos padrões normativos sociais e estruturais.

E, neste enfrentamento reside o desafio interpretativo e de atuação judicial, sem que ainda se deixe de considerar os possíveis efeitos práticos caso o benefício seja estendido de forma ampla aos casais homoafetivos em sede judicial.

Diante disso, a proposta deste trabalho perpassa pelo posicionamento social dos sujeitos e a discursividade na construção de direitos LGBTQIA+, considerando a figura mítica, sob a perspectiva universalista, progressista e evolutiva do Direito, que recai sobre essa população, ainda longe de plena proteção e legitimidade jurídica às suas vidas.

A pesquisa busca realizar inicialmente maior proximidade com o tema proposto, por isso terá caráter exploratório, sendo empregado o método bibliográfico-documental a partir análise de decisões judiciais em sede de jurisdição constitucional, interpretação. A perspectiva adotada é crítica sobre as estruturas hegemônicas, e tem-se como principal referencial teórico as lições sobre Direito Antidiscriminatório lecionadas por Adilson Moreira (2020).

Quanto à metodologia empregada, pretende-se desenvolver uma pesquisa de caráter exploratório para análise dos preceitos, critérios de igualdade e perspectivas socioculturais em torno da problemática. Utilizando o método de investigação bibliográfico-documental, a partir do qual será feito revisão de doutrinas constitucionais sobre a construção do Direito à Igualdade, análise da jurisprudência Constitucional pertinente, e de artigos científicos e dados que demonstrem as implicações práticas do tema.

Desde logo, pontua-se como principal desafio a ser enfrentado as barreiras de construção de uma cultura jurídica protetiva e inclusiva, bem além da formalização de normas legislativas ou da argumentação judicial processual.

O desenvolvimento do texto é divido em 3 seções, perpassando primeiro pela figura jurídica da licença-maternidade e sua abrangência protetiva, em seguida, da análise de fundamentação e resultados nas decisões do STF acerca do direito à igualdade, e enfim, confrontando os parâmetros de igualdade substancial pelo Direito Antidiscriminatório considerando a atual proteção constitucional às famílias, no plural.

2 A PROTEÇÃO JURÍDICA ÀS LICENÇAS MATERNIDADE E PATERNIDADE NO ORDENAMENTO BRASILEIRO

O benefício de licença maternidade concede à mãe o afastamento do trabalho com manutenção de salário pelo período de 120 dias[2] – prorrogáveis por mais 60 dias-, enquanto a licença paternidade, em regra, é concedida pelo período de 5 dias de afastamento com manutenção de salário[3].

A intenção protetiva legal da licença que seria de proporcionar aos pais um período dedicado ao novo vínculo familiar é, no entanto, marcada pela disparidade dos períodos concedidos unilateralmente aos pais e às mães, o que mantém no ambiente privado a estrutura de relações hierárquicas de gênero e a concepção identitária binária.

Mesmo que se considere a peculiaridade da condição da puérpera, não é possível afirmar que o intuito da proteção legislativa seja apenas a recuperação física pós-gestacional e o aleitamento, tanto que as justificativas legislativas de extensão do desse direito à adotante pela Lei 10.421/2002, e as razões jurídicas tomadas pelo STF no julgamento do RE nº 778.889 que levaram à equiparação dos períodos da licença independente da idade do adotado, privilegiaram como razão a proteção ao novo vínculo familiar estabelecido e ao desenvolvimento da criança.

Naquele julgamento, onde se decidiu a equiparação do tempo de concessão entre a licença maternidade para a adotante quanto é garantido para a gestante, considerando a igualdade entre os vínculos de filiação e uma interpretação sistemática da Constituição.

No entanto, a projeção do modelo unilateral das licenças, vinculados ao gênero dos pais, provoca reflexos discriminatórios, não só quanto aos estereótipos descritivos e prescritivos (MOREIRA, 2020) impostos à responsabilização dos cuidados à figura materna e que repercute no cenário ocupacional e concorrencial para mulheres no mercado de trabalho, como também implica no não reconhecimento das outras formas de organização familiar que não sejam heterossexuais ou conjugais, vez que não há extensão da mesma proteção.

Ou seja, embora haja a linha interpretativa de proteção ampla do ordenamento às diversas famílias, a manutenção de institutos baseados na divisão de gênero permite a reprodução de estruturas hierárquicas.

---

[2] Art. 392. A empregada gestante tem direito à licença-maternidade de 120 (cento e vinte) dias, sem prejuízo do emprego e do salário (Consolidação das Leis do Trabalho).

[3] Art. 473 - O empregado poderá deixar de comparecer ao serviço sem prejuízo do salário:
III - por 5 (cinco) dias consecutivos, em caso de nascimento de filho, de adoção ou de guarda compartilhada (Consolidação das Leis do Trabalho).

A construção cultural de papéis sociais atrelados às diferenças biológicas, implica na imposição social de traços morais aos gêneros, nesse cenário, o corpo feminino relaciona-se às funções de reprodução e criação. Nesse passo, incide o estabelecimento de estereótipos descritivos (o que é) e prescritivos (o que deve fazer e onde deve estar/ocupar), conforme o gênero binário, se feminino ou masculino.

Nesse passo, obstante a isolada consideração de recuperação física que necessita a gestante – que como percebido no julgamento do RE nº 778.889 não é o único critério que motiva a licença-, vê se que a diferença de quase de três meses (115 dias) entre as licenças maternidades mantém dentre as famílias heteroafetivas a sobreposição das nuances sociais de que as tarefas de criação são quase que de dedicação exclusiva feminina.

Ao passo em que, considerando as licenças concedidas às famílias homoafetivas- para esta pesquisa, o recorte da dupla maternidade – é, na prática a concessão da licença maternidade à gestante ou apenas a uma das adotantes, e de licença paternidade para a outra mãe. Desta forma, o maternar estaria restrito ao gestar? As famílias homoafetivas deveriam então se estruturar conforme hierarquias binárias? Deve se impor a um dos responsáveis sempre maior responsabilidade de cuidado em relação ao outro?

Veja-se assim a problemática de atribuição dos papéis familiares atrelados ao gênero que permanece institucionalizada no Direito brasileiro, o que provoca padrões de invisibilidade forçada.

Há de se ressaltar que o benefício não visa proteger o direito do pai ou da mãe, mas sim da criança e do seu pleno desenvolvimento que inicia com a adaptação e cuidados ao recém vínculo familiar. Assim, cabe o questionamento sobre quais são os critérios de igualdade que estão “em jogo” e são aplicáveis ao caso, a partir da análise da evolução da jurisprudência constitucional brasileira no sentido de garantia do Direito Fundamental à igualdade sob o prisma do pluralismo social e da proteção jurídica às minorias.

Diante disso há uma disparidade entre a tendência evolutiva jurídica de proteção pluralista e de garantia da igualdade material, centrada nas diretrizes da Constituição de 1988 em relação à previsão das normas jurídicas ainda baseadas na estratificação de gênero e divisão dos papéis parentais, e pode incidir em um tratamento discriminatório.

No que cerca a redefinição dos papéis nas famílias homoafetivas em relação às percepções sociais, psicológicas e comportamentais da atribuição de responsabilidades familiares, embora os estudos disponíveis não sejam tão vastos, há uma tendência de equacionalização das funções parentais, sem que haja vinculação de gênero (ROSA et. al., 2016). E tal reorganização dos modelos familiares está justamente de acordo com o

paradigma inscrito no atual ordenamento civilista das famílias, que se define pelos laços de afeto e cooperação que são constituídos.

Paralelamente, foi originado na Câmara dos Deputados Federais o Projeto de Lei nº 1.974/2021, por proposição da Deputada Sâmia Bomfim (PSOL), que versa sobre a proposta de "licença parentalidade" de 180 com a intenção de que este instituto, em detrimento da concessão do benefício atrelado ao gênero e critérios biológicos, possa equacionalizar o tempo licenciado às pessoas que, de forma compartilhada, exerçam os cuidados integrais nos primeiros estágios de desenvolvimento da criança. A licença seria então concedida pelo mesmo período para até 02 (dois) responsáveis em razão do nascimento ou adoção.

No entanto, o projeto ainda não passou por deliberação na casa de origem.[4]

Mas, para a perspectiva então adotada essa seria uma solução vislumbrada como mais viável, visto que, seguindo o processo representativo que cabe ao legislativo na construção das normas pátrias, pretende-se a adoção de critérios de igualdade substancial dentre os institutos que protegem a família, considerando a concessão de períodos iguais de licença "parentalidade" não restrita ao gênero e que busca equacionalizar a responsabilidade familiar entre os responsáveis parentais, o que, por sua vez, é capaz de se adequar aos mais diversos arranjos familiares.

3 O DIREITO À IGUALDADE EM PAUTA NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL – ENTRE A FUNDAMENTAÇÃO DAS DECISÕES E O RESULTADO MATERIAL

No que tange à linha jurisprudencial em construção pelo STF têm-se reconhecido a proteção jurídica às orientações sexuais, em linha igualitarista, sendo garantido à população LGBTQIA+, gradativamente a efetividade e o reconhecimento, na verdade, a extensão de direitos básicos, a partir da atividade judicial.

Mas há de se pontuar desde logo, no que tange à fundamentação adotada, é possível perceber que essa interpretação ainda tem por cerne uma concepção liberal, o que não necessariamente implica em uma perspectiva de reconhecimento político dos sujeitos.

Nessa linha, uma conquista paradigmática foi a partir da decisão proferida no julgamento da ADPF 4277 em 2011 que forneceu fundamento legal ao reconhecimento jurídico das uniões homoafetivas para dar interpretação conforme a Constituição ao art. 1.723

[4] Conforme movimentação disponível até 23/07/2022 disponível em: https://www.camara.leg.br/propostas-legislativas/2284867

do Código Civil de 2002, que em sua redação original definia o conceito de família como constituído pela união entre um homem e uma mulher.

A partir do julgamento na ADPF o Tribunal Constitucional reconheceu, nos termos do voto do Relator, Min. Ayres Britto, a vedação ao tratamento desigualitário a partir do padrão identitário binário, que imporia óbices à concretização do objetivo constitucional de garantir o bem de todos. Naquele julgamento, as orientações sexuais foram tomadas com fatos empíricos e que se relacionam à autonomia da vontade privada e da realização existencial do ser, imerso no âmbito dos direitos à liberdade e da personalidade, e que, portanto, carecem de proteção jurídica.

Analisou-se o instituto da família, previsto no art. 226 da CRFB 1988, sob responsabilidade de especial proteção estatal, além de reconhecer os diversos arranjos como fato cultural, que devem receber igual valor e consideração, sem qualquer limitação reducionista. Ainda, vocacionalmente a família seria amorosa, parental e protetora. Nos termos do voto do Min. Gilmar Mendes, a proteção institucional seria capaz de possibilitar iguais condições de vida aos diversos.

No entanto, o reconhecimento dessas uniões por si não seria suficiente, trazendo diversos desdobramentos que exigiriam a atividade estatal protetiva integral.

No mesmo acórdão foi ressaltado que obstante a existência de propostas legislativas sobre a questão, há dificuldades de deliberação e consenso pelas barreiras discriminatórias, o que acarreta demora e desproteção e leva à provocação ao judiciário.

Pode-se nesse caso inferir que é esta a realidade que cerca a continuidade protetiva às diversas famílias no que tange aos cuidados de vínculos de filiação e parentalidade desatrelados do modelo heteronormativo. Como mencionado, tramita em âmbito federal o PL nº 1.974/2021 pelo estabelecimento das licenças pelo vínculo de parentalidade e em períodos equiparados, redistribuindo a percepção do tempo de dedicação às responsabilidades familiares independente do gênero, mas que segue sem muito avanço.

Tanto que chegou ao Supremo o RE 1.211.446, no qual foi reconhecida a repercussão geral por unanimidade no que tange a extensão do benefício de licença maternidade à mãe não gestante em um arranjo familiar homoafetivo.

Dentre os argumentos levantados, foi ressaltado a construção jurisprudencial não reducionista em relação aos arranjos familiares e a percepção da igualdade pela esfera do reconhecimento às famílias homoafetivas. Nessa linha, a extensão do Direito reforçaria a igualdade material e simbólica entre as diferentes famílias, considerando ainda que o vínculo de maternidade não se restringe à gestação, mas também aos vínculos afetivos.

Nisso, a razão do benefício da licença não estaria atrelada à biologia, mas além, o fundamento da norma estaria amparado na proteção à criança, à família e à maternidade – independente da gestação.

O caso fático versa sobre o pleito de um casal de duas mulheres que se tornaram mães através de reprodução assistida, e que a mãe gestante exerce atividade autônoma, sem oportunidade de gozar o benefício previdenciário, por isso, o direito da licença seria concedido nos termos da licença maternidade à mãe não gestante, funcionária pública. Na origem, o caso foi levado à Justiça Estadual de São Paulo, sendo deferido conforme o atual entendimento da jurisprudência constitucional.

As razões da Repercussão Geral, contudo, pontuaram os desafios e entraves práticos para a generalização da extensão do benefício, haja vista a necessária previsão da fonte de custeio e os possíveis impactos previdenciários.

O mérito da Ação segue pendente de julgamento.

No entanto, a prática gerencial de Recursos Humanos ainda não possui diretriz acertada sobre essa realidade, que, por observação empírica, segue a concessão da licença por analogia ao modelo heterossexual quando há gestação, à mãe não gestante, concede-se licença paternidade. A mesma coisa quando o casal é formado por homens.

Diante disso há intensa judicialização desses casos em primeiro grau, por isso a necessidade de pacificação e detida análise dos critérios de igualdade em jogo.

A exemplo, e que tomou decisão divergente do caso apresentado acima, o Tribunal de Justiça do Distrito Federal, no julgamento do Recurso Inominado Cível aos autos do processo nº 0707343-82.2020.8.07.0018, reformou a decisão de origem para negar a concessão de extensão da licença à mãe não gestante.

No caso, a Requerente foi tanto doadora do material genético quanto realizou estímulo hormonal que a permitiu a condição de lactante. No entanto, o Tribunal entendeu que a licença não seria concedida pelo critério de gênero, mas sim gestacional. Ainda, que a dupla concessão da licença maternidade incorreria em tratamento desigual em relação às famílias heteroafetivas.

Tem-se assim que a divergência jurídica perpassa por complexas questões culturais, políticas, sociais, históricas e econômicas, por isso a relevância da investigação das ciências jurídicas a respeito dos critérios de igualdade aplicáveis, considerando as esferas diferenciativas e de reconhecimento.

Para seguir de norte à análise da questão posta, em linha jurisprudencial próxima à da decisão da União estável em 2011, no ano de 2020, ao analisar normas de política de saúde

em tratamentos hemoterápicos, no julgamento da ADI 5543, a Corte Constitucional levantou o fundamento da igualdade material, da liberdade, da autonomia, e da promoção do bem todos sem qualquer discriminação revogar dispositivos que dispensavam tratamento discriminatórios à pretensos doadores de sangue que fossem homens gays ou bissexuais.

As normas impugnadas restringiam a doação de sangue por homens que se relacionassem com homens elencando a sexualidade em si como fator de risco patológico, sem aferição da efetiva conduta sexual, se segura ou não.

No julgamento ressaltou-se a discriminação histórica em relação aos estigmas impostos à sexualidade, e com isso à própria existência de pessoas LGBTQIA+, que repercute em negação existencial e de reconhecimento jurídico. Por isso, é necessária a desconstrução do Direito posto para alcançar uma justiça possível, em que a concretização do Direito à igualdade estava relacionada ao igual tratamento jurídico e igual liberdade de existir.

Assim, no que tange a proteção materialmente igual às diversas formas de família, as licenças concedidas em razão da parentalidade, unilateralmente pelo critério de gênero, mantidas como modelo legal do benefício acabam, por uma percepção prática, desvirtuando do objetivo protetivo e produz efeitos discriminatórios.

Inicialmente, pela análise dos fatores postos, parte-se da hipótese de que a licença parentalidade, baseada nos critérios de responsabilidade familiar independente do gênero ou de fatores biológicos seja a mais adequada a contemplar um tratamento igualitário institucional de proteção às famílias, e mesmo, intrafamiliar, atento, primordialmente ao cuidado à criança e estabelecimento dos vínculos afetivos.

Investigação esta que frente a intensa judicialização, manutenção de padrões normativos patriarcais e necessidade de extensão democrática dos direitos, atrai relevância científica.

4 A PERSPECTIVA DO DIREITO ANTIDISCRIMINATÓRIO E A IMPORTÂNCIA DE UMA PROTEÇÃO FAMILIARISTA PLURAL

Para a análise jurídico-científica dos critérios de igualdade aplicáveis à análise da licença parentalidade para os diversos arranjos familiares, tem-se como principal referencial Teórico o Tratado de Direito Antidiscriminatório que leciona Adilson Moreira (2020), a partir de uma perspectiva crítica do princípio da igualdade no Direito Constitucional Brasileiro.

Como subsistema constitucional, a perspectiva antidiscriminatória do Direito com o estabelecimento de normas de liberdade e igualdade, a partir da esfera do reconhecimento

pluralista, que legitime a atuação das instituições em uma democracia material, inclusiva, com o objetivo de identificar e corrigir processos discriminatórios (MOREIRA, 2020).

Nessa atuação democrática antidiscriminatória, a atuação coletiva política baseia-se em demandas pautadas pelo critério da diferença que provocam a necessidade do reconhecimento na esfera pública. E a racionalidade constitucional orientadora aloca o Estado como agente instrumental em combate à marginalização de grupos, a partir do paradigma de justiça e igualdade, "Decorre daí a necessidade de construirmos uma forma de racionalidade que expresse as perspectivas de um grupo específico, uma perspectiva baseada em um tipo de olhar do mundo, mas que precisa dialogar com outros sujeitos sociais." (MOREIRA, 2020, p. 726).

Destacam-se três níveis da perspectiva jurídico-constitucional ora analisada (MOREIRA, 2020):

Primeiro, no que tange a normas antidiscriminatórias, as garantia de liberdade e igualdade estão atreladas à concepção de mesmo valor moral entre os membros da comunidade política. De tal modo que, pensar o Direito sob o viés antidiscriminatório importa em identificar e corrigir os processos sociais que impeçam esse objetivo, como mecanismos de preservação do plano político democrático.

Visa-se, então, a legitimação das instituições na construção de uma democracia material, inclusive a partir do consenso político-constitucional de normas de reconhecimento pluralista. O que inclui democratização dos espaços privados onde também podem ser estruturadas relações hierárquicas. Neste passo, as demandas coletivas baseadas no critério da diferença relacionam-se à necessidade de consideração publicados indivíduos, considerando parâmetros de engajamento político.

Em segundo plano, a partir da racionalidade constitucional, o Estado figura como agente de transformação instrumental em combate à marginalização de grupos. De modo que se estruturam os Direitos Fundamentais a partir da ideia de que todos os seres humanos são atores sociais capazes de estabelecer seus planos de vida e embasar as suas ações.

Esta racionalidade é fundamentada na garantia de autonomia pública e privada para uma vida com liberdade. Na qual, a Igualdade traduz um padrão de racionalidade do tratamento entre os membros da comunidade política e estímulo ao tratamento justo.

Já em terceiro plano, considerando os critérios de distribuição de oportunidades e de direitos, ao passo em que o viés liberal de igualitarismo se pauta maior igualdade possível em relação ao maior número de bens - genericamente considerados-, o paradigma constitucional,

antidiscriminatório proposto se pauta em realização justiça e igualdade, de modo que a interpretação da norma constitucional exige concretização frente a realidade social.

Neste paradigma, então, direitos fundamentais estão como diretrizes de racionalidade para a atuação institucional, parâmetros de aplicação e interpretação de normas, de caráter plural e evolutivo da social, e capaz de proporcionar extensão dos direitos aos grupos minoritários.

Considerado por pressuposto que existem desvantagens sociais, justifica-se a proteção jurídica. Desta forma, mais do que as normas, é necessária uma cultura jurídica protetiva, o que sob essa linha seria justamente o desafio posto.

Portanto, o reconhecimento jurídico da igualdade não deve ser pretendido meramente por um ponto de vista formal e baseado em fundamentação igualitária, mas capaz de promover um reconhecimento jurídico-político, mais uma vez, nas palavras do Professor Adilson Moreira (2020):

> "Portanto, a teorização da identidade não se refere a uma luta pela afirmação da diferença subjetiva entre pessoas; ela não se resume a uma demanda pelo reconhecimento da particularidade. Ela está relacionada com a utilização de critérios de tratamento diferenciado que resulta em assimetrias de poder entre grupos sociais (p. 724)."

De outro lado, segue-se a análise da linha jurisprudencial do STF, como paradigma dos julgamentos na ADPF 4427 para o reconhecimento de uniões homoafetivas e da ADI 5543 que julgou inconstitucional normas de saúde pública que dispensavam tratamento não igualitário à doadores LGBTQIA+, sob os fundamentos de aplicação da Igualdade contra discriminação histórica-estrutural. No entanto, percebe-se que o conceito de igualdade na jurisprudência constitucional vem sendo trabalhado sob uma perspectiva liberal igualitária.

Considerando as consequências desiguais para a proteção familiar que são reflexas da manutenção dos modelos de licença unilaterais, as questões postas a esse caso podem ser tomadas pela perspectiva não reducionista adotada pela Corte brasileira a partir da interpretação evolutiva da norma à realidade político-social pluralista.

De modo que a decisão esperada em sede da Repercussão Geral no RE 1.211.446 – concessão de licença maternidade à mãe não gestante de um casal homoafetivo, vá além do reconhecimento formal e igualitarista envolvido, mas busque bases de fundamentação substancial de igualdade, sob o viés discriminatório. Justamente por considerar que, bem além da concessão quantitativa da licença, a proteção jurídica pretendida é a reestruturação dos modelos de família, capazes de acompanhar tanto a pluralidade fática vivida dentre as

transformações das relações sociais, como também de acompanhar o caráter evolutivo constitucional inclusivo e democrático.

Dessa forma, busca-se a partir da proteção jurídica o reconhecimento político da existência de famílias plurais e que transmitam relações equitativas, tanto pela fundamentação jurisprudencial quanto a partir do debate legislativo. Assim, fala-se de um aparecimento político na esfera pública (BUTLER, 2018).

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O discurso jurídico brasileiro segue a perspectiva universalizante dos direitos e de vedação às discriminações sob diretriz da Constituição de 1988 (art. 5º, caput) carregando os preceitos da igualdade formal e material entre as pessoas, o que significa colocá-los como iguais perante a lei e direcionar a elaboração e aplicação das normas e políticas capazes de promover o equacionamento das desigualdades sociais.

Acontece, por outro lado, a persistência de uma perspectiva conservadora na qual as minorias sexuais e de gênero ainda são consideradas como desviantes à ordem natural, ou mesmo, são ignoradas as exclusões estruturais e violências vividas num processo de silenciamento e invisibilização.

E ainda nos dias atuais as diversidades da sigla LGBTQIA+ ainda são socialmente pouco compreendidas e respeitadas como formas de vidas dignas e legítimas. Assim como a proteção legal e acesso igualitário às políticas públicas ainda não são efetivamente inclusivas. Se reconhecidas as desigualdades que permeiam as vivências da população – como o reconhecimento institucional das famílias, políticas adequadas de saúde, emprego e renda dignos, segurança pública- seria justo e alinhado ao preceito da igualdade material, em uma perspectiva crítica às estruturas, o estabelecimento de normas capazes de garantir condições especiais para um tratamento inclusivo na sociedade. O que não se trata de privilégio, mas sim de condições de existência pública.

Nesta pesquisa destacou-se a evolução jurisprudencial pátria sobre o direito fundamental à igualdade no ordenamento brasileiro no que tange à proteção das diversas formas de famílias, com recorte principal às famílias homoafetivas. O caso paradigma para esta análise foi a Repercussão Geral instaurada em sede do RE 1.211.446 no Supremo Tribunal Federal, ainda pendente de julgamento. O caso versa sobre a concessão de licença maternidade à mãe não gestante.

Para tanto, realizou-se uma análise das interpretações judiciais no que tange ao direito à igualdade no STF, considerando as decisões que tornaram direito a união civil entre pessoas do mesmo sexo e a decisão que equiparou o tempo de gozo do instituto de licença maternidade entre mães gestantes e adotantes.

Observou-se que sob égide da Constituição Republicana de 1988 busca-se adotar uma interpretação sistemática no que tange à proteção das famílias plurais, sob o paradigma do afeto, tanto no que tange à diversidade.

Ainda mais, analisando a figura jurídica das razões de licença em razão da parentalidade no ordenamento nacional, o intuito protetivo não é restrito à recuperação física da gestante, tampouco trata-se de direito do pai ou da mãe. Mas sim de um direito, benefício social, que tem por objetivo conceder proteção à criança e atenção plena ao seu desenvolvimento diante dos novos vínculos de parentesco, seja por adoção ou biológico – respeitada a igualdade entre os vínculos. Portanto, o benefício tem por escopo proteger e permitir a formação dos laços familiares, envolvendo afeto e o cuidado requerido.

No entanto, as licenças em razão da parentalidade ainda permanecem atreladas aos papéis familiares binários, de mãe à reprodução e criação, e pai inclinado ao mercado de trabalho externo, focalizando-se na diferença de tempo despendido de cuidado. Isso porque para viabilizar o recorte tecnológico não foi ainda problematizada as repercussões que tal diferença traz à mulher no mercado de trabalho.

Tal manutenção assim segmentada permite tanto a permanência de estruturas hierárquicas de família quanto permite a exclusão do reconhecimento jurídico e político das diversas formas de família, com destaque às homoafetivas.

Portanto, a decisão em sede da Repercussão Geral no RE 1.211.446 é aguardada sob o viés de um reconhecimento político efetivo, capaz de romper as hierarquias binárias produzidas na família, como uma invisibilidade forçada.

Mencionou-se também a complexidade social e política que envolve a questão, também cultural, o que leva à intensa judicialização desse direito e exige uma resposta jurisdicional adequada à promoção substancial da igualdade.

E ainda, que há proposta legislativa no sentido de conceder o benefício em razão da parentalidade, em tempos e denominações iguais, o que parece ser capaz de alcançar um resultado material substantivo.

Para tanto, a análise perpassou sob o viés jurídico-constitucional do Direito Antidiscriminatório lecionado por Adilson Moreira visando explanar a busca pela concretização dos direitos fundamentais inclusivos e democráticos. Capaz de estabelecer uma

proteção jurídica que implique como reconhecimento político e visibilidade social. Em um plano guiado pela igualdade e pela liberdade, como se pretende na busca de maior proteção às famílias plurais.

REFERÊNCIAS

BASTOS, Gustavo Grandini; GARCIA, Dantielli Assumpção; SOUSA, Lucília Maria Abrahão. A homofobia em discurso: Direitos Humanos em circulação. **Linguagem em (Dis) curso**, v. 17, p. 11-24, 2017. Disponível em: https://www.scielo.br/j/ld/a/SnLGX7Q5LdrxH99mLcHjZBr/abstract/?lang=pt. Acesso em 03 jul. 2022.

BRASIL, Câmara dos Deputados. **Projeto de Lei nº 1.947 de 2021**. Dispõe sobre o instituto da Parentalidade em todo Território Nacional e altera as Leis 5.452, de 1º de Maio de 1943 (Consolidação das Leis do Trabalho), 8112/1990 (Regime Jurídico dos Servidores), 8212/1991 (Lei Orgânica da Seguridade Social), 8213/1991 (Regime Geral da Previdência Social) e 11770/2008 (Empresa Cidadã). Disponível em: https://www.camara.leg.br/propostas-legislativas/2284867. Acesso em 27 jul. 2022.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília. DF: Senado Federal, 1988.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 5543. RESTRIÇÃO DE DOAÇÃO DE SANGUE A GRUPOS E NÃO CONDUTAS DE RISCO. Relator: Ministro Edson Fachin, 11 de maio de 2020. **Jurisprudência do Supremo Tribunal Federal**: Brasília, 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade 4277. UNIÃO HOMOAFETIVA E SEU RECONHECIMENTO COMO INSTITUTO JURÍDICO. Relator: Ministro Ayres Britto. 05 de maio de 2011. **Jurisprudência do Supremo Tribunal Federal**. Brasília, 2011.

BUTLER, Judith. **Corpos em aliança e a política das ruas: notas para uma teoria performativa de assembleia**. Editora José Olympio, 2018.

DE MENDONÇA BARROSO, Ana Beatriz; GOMES, Ana Virgínia Moreira; DIAS, Eduardo Rocha. A licença parental no Brasil e a promoção da igualdade de gênero no ambiente de Trabalho. **Revista Quaestio Iuris**, v. 15, n. 2, p. 889-911, 2022. Disponível em: https://www.e publicacoes.uerj.br/index.php/quaestioiuris/article/view/54705. Acesso em 23 jul. 2022.

DUARTE, André. Direito a ter direitos como performatividade política: reler Arendt com Butler. **Caderno CRH**, v. 33, 2020. Disponível em: https://www.scielo.br/j/ccrh/a/T6FYRcffpZzBwCT7pV6ZGLp/?lang=pt&format=html. Acesso em 02 jul.2022.

GROSS, Jacson; CADEMARTORI, Daniela Mesquita Leutchuk de. **O direito de existir para a sociedade: cidadania e sexualidade na luta por direitos da comunidade LGBT no**

Brasil. 2018. Disponível em: https://repositorio.unilasalle.edu.br/handle/11690/1511. Acesso em 03 jul. 2022.

MOREIRA, Adilson José. **Tratado de Direito Antidiscriminatório**. São Paulo: Editora Contracorrente, 2020.

ROSA, Jéssica Moraes et al. A construção dos papéis parentais em casais homoafetivos adotantes. **Psicologia: ciência e profissão**, v. 36, p. 210-223, 2016. Disponível em: https://www.scielo.br/j/pcp/a/jLYhfGfRQPKNVTPqWwQRQXP/?lang=pt&format=html. Acesso em 23 jul. 2022.